

POJEM ÚPLATOK – Z POHLĎADU ZÁKONA A APLIKAČNEJ PRAXE

JUDr. Andrej Beleš

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky
andrej.beles@flaw.uniba.sk

Pojem úplatok – z pohľadu zákona a aplikačnej praxe

Predkladaný článok rozoberá pojem úplatok z rôznorodých uhlov pohľadu. Komparuje slovenské a české chápanie daného pojmu ako aj zohľadňuje medzinárodnoprávne aspekty. Zaoberá sa aj odlišením úplatkov od darov. Rozsiahly priestor je venovaný rozboru druhov úplatkov ako aj prehľadu, aké druhy úplatkov zaznamenáva aplikačná prax. Autor sa osobitne zamýšľa nad možnosťou posúdenia pracovnej pozície ako úplatku a nad budovaním tzv. politického kapitálu.

Der Begriff Vorteil – aus Sicht des Gesetzes und der Anwendungspraxis

Der vorgelegte Artikel beschäftigt sich mit dem Begriff Vorteil aus verschiedenen Blickwinkeln. Es wird slowakisches und tschechisches Verstehen von diesem Begriff verglichen und auch völkerrechtlicher Aspekt berücksichtigt. Des Weiteren werden Vorteile und Geschenke unterschieden. Der Autor bringt auch eine ausgedehnte, sowohl theoretische als auch praktische Analyse von Arten der Vorteile. Es wird die Möglichkeit der Subsumtion einer Arbeitsposition unter den strafrechtlichen Begriff Vorteil und auch der Erwerb eines politischen Kapitals thematisiert.

The concept of a bribe – in terms of law and application practice

The article discusses the concept of a bribe of diverse viewpoints. It compares Czech and Slovak understanding of the concept and takes into account the international legal aspects. It also deals with distinguishing bribes from donations. Extensive space is devoted to analysis of the kinds of bribes and an overview of the kinds of bribes records application practice. The author specifically contemplates the possibility of assessing job as a bribe and the so-called building political capital.

Kľúčové slová: úplatok, dar, korupcia, prijímanie úplatku, podplácanie

Schlüsselbegriffe: Vorteil, Geschenk, Korruption, Vorteilsannahme, Vorteilszuwendung

Keywords: bribe, gift, bribery, passive bribery

Úvod

Pojem úplatok je v podmienkach slovenského aj českého právneho poriadku zákonným pojmom, ktorého obsah sa ďalej naplňa rozhodovacou činnosťou súdov. Rakúsky právny poriadok pristupuje k danej problematike mierne odlišne: úplatok nedefinuje a v skutkových podstatách korupčných trestných činov používa najširší pojem výhoda. Podobne systematicky postupujú aj viaceré pramene v oblasti medzinárodného práva. Na nasledujúcich riadkoch sa budeme zaoberať nad praktickým naplnením pojmov úplatok, resp. výhoda.

Úplatok ako zákonný pojem

Pojem úplatok je v TZ definovaný pomerne široko (§ 131 ods. 3), krátkou definíciou bez zbytočných prvkov. V starom Trestnom zákone (ďalej len starý TZ) platnom na území SR¹ úplatok definovaný nebol, avšak v znení platnom na území ČR bol tento pojem vymedzený v § 162a ods. 1, pričom podstata definície je totožná so zákonným chápaním pojmu v súčasnom slovenskom TZ². Vytknúť jej však bolo možné napr. to, že obsahovala nadbytočné prvky, ktoré majú byť súčasťou jednotlivých skutkových podstat (napr. komu smeruje úplatok). Túto definíciu prevzal aj nový český Trestný zákon³ (ďalej len český TZ) v § 334 ods. 1. K definícii úplatku je možné pripájať jednotlivé definičné znaky, ktoré vystihujú podstatu korupčných plnení, napr. že ide o plnenia, ktoré **objektívne**⁴ zlepšujú ekonomickú, právnu alebo osobnú situáciu prijímajúceho⁵. Avšak nadbytočným rozširovaním definície sa zákonodarcovia vystavujú riziku, že určité prípady so značnou spoločenskou závažnosťou nenaplnia všetky vyžadované znaky, keďže rozširovaním definičných znakov sa logicky zužuje počet subsumovateľných prípadov.

¹ Zákon č. 140/1961 Zb. Trestný zákon v znení neskorších predpisov.

² Ustanovenie § 162a ods. 1 starého TZ (pôvodne platného v ČR): „*Úplatkem se rozumí neoprávněná výhoda spočívající v přímém majetkovém obohacení nebo jiném zvýhodnění, které se dostává nebo má dostat uplácené osobě nebo s jejím souhlasem jiné osobě, a na kterou není nárok.*“

³ Zákon č. 40/2009 Sb. Trestní zákoník v znení neskorších predpisov.

⁴ K pojmu objektívne zlepšenie situácie prijímajúceho pozri úvahy nižšie pri nemateriálnych úplatkoch.

⁵ Rozsudok nemeckého Spolkového súdneho dvora (BGH) 3 StR 503/00 z 11. apríla 2001.

Slovenský Trestný zákon tak rozumie úplatkom každú vec⁶, príp. iné majetkové alebo nemajetkové plnenie, na ktoré nie je právny nárok. V známom trojuholníku korupčných vzťahov má **korumpovaný právny nárok na odmenu za činnosť, ktorú spravidla vykonáva pre poškodeného, lenže nemá právny nárok na plnenie od korumpujúceho**. Ide teda o plnenie poskytované (sľubované, ponúkané) nad rámec právneho režimu odmeňovania korumpovaného. Úplatok predstavuje naplnenie obsahu vzťahu medzi podplácajúcim a podplácaným. Z hľadiska slovenského trestného práva je **irelevantné**, či sa úplatok **už poskytol alebo sa ešte má poskytnúť**, tradične (česká, čiastočne i rakúska úprava) sa prísnejšie hodnotí žiadosť o úplatok. Na fakte, že ide o naplnenie vzťahu korumpujúceho a korumpovaného, nič nemení ani skutočnosť, že úplatok môže **smerevať tretej osobe**, napr. v podobe darčeka príbuznému, príspevku politickej strane⁷ alebo sponzorského daru napr. obci. Práve **úplatky v podobe príspevkov politickým stranám** sú mimoriadne nebezpečné v tom, že ich protiplnením je umožnenie systematického odčerpávania prostriedkov z verejných zdrojov.

Nezáleží ani na pôvode úplatku (pri materiálnych výhodách), teda napr. na tom, či vec pochádza z trestnej činnosti, napr. bola ukradnutá, z čoho vyplýva, že nezáleží ani na tom, či prijímajúci nadobudne k veci vlastnícke právo. Pre posúdenie závažnosti činu je významným kritériom hodnota⁸ úplatku⁹, samozrejme, v spojení s určitým kontextom – skutočnosťou, v akej oblasti spoločenského života sa úplatok poskytol, a ďalej povahou subjektu, ktorého sa korupcia týka. Za notoriu sa považuje skutočnosť, že vo sfére výkonu verejnej moci zakladá trestnú zodpovednosť akýkoľvek úplatok. **Najcitlivejšie** by sa mala vnímať korupcia, a teda nulová tolerancia¹⁰ **voči neoficiálnym plneniam** by teda mala byť **v orgánoch verejnej správy a štátnych orgánoch nezahrnutých pod orgány verejnej správy**¹¹. Dodávame, že to platí pre prísnejšie postihované prijímanie úplatku, na rozdiel od

⁶ Ustanovenie § 130: „(1) Vecou sa na účely tohto zákona rozumie a) hnutelná vec alebo nehnuteľná vec, byt alebo nebytový priestor, zvieratá, ... b) ovládateľná prírodná sila alebo energia, c) cenný papier bez ohľadu na jeho podobu, d) peňažné prostriedky na účte, e) príjem z trestnej činnosti, ako aj zisky, úroky a iné úžitky z týchto príjmov, f) listina, ktorá je podkladom uplatnenia si právneho nároku, alebo g) majetkové právo alebo iná peniazmi ocenená hodnota. (2) Za vec sa považuje aj nehmotná informácia, dáta výpočtovej techniky alebo obrazový záznam na technickom nosiči. ...“

⁷ HÖPFEL, F. – RATZ, E.: Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch. Wien : Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2002. (Bertel: § 304, marg. č. 7) ISBN 978-3-214-07427-2

⁸ Hodnota je širším pojmom ako výška, keďže ju možno použiť aj pri plneniach nepeňažného charakteru.

⁹ ČENTĚŠ, J.: Komentár k § 328. In BURDA, E. – ČENTĚŠ, J. – KOLESÁR, J. – ZÁHORA, J. a kol.: Trestný zákon. Osobitná časť. Komentár. II. Diel. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 1084.

¹⁰ DAVID, V. – NETT, A.: Korupce v právu mezinárodním, evropském a českém. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2007. 248 s.

¹¹ Podobne Najvyšší súd ČR: Zm I 233/30 (č. 4160/31 Sb. rozh. tr.): „Každý peněžitý dar, pokud představuje prospěch jen zcela nepatrný, pokud se týče dar tohoto druhu, mající hodnotu peněžní, poskytovaný veřejnému činiteli z důvodů jeho služby a ve vztahu k jeho služebním úkonům, jest již sám o sobě závadný a proto nepřipustný, a nemůže býti označován za zvyklost, jež by měla býti omluvou.“

podplácania. O tom svedčí aj fakt, že uplatnenie materiálneho korektívu pri skutkovej podstate prijímania úplatku podľa § 329, kam spadá aj výkon verejnej moci, na rozdiel od zrkadlovo obráteného podplácania podľa § 333, nie je možné, keďže už v prvom odseku ide o zločin. Pojem obstarávanie vecí všeobecného záujmu, ktorý je jadrom tejto skutkovej podstaty, je však širší ako výkon verejnej moci, **a tak je nulová tolerancia voči akýmkoľvek úplatkom aj v zostatkových oblastiach, ktoré nie sú výkonom verejnej moci, ale spadajú pod § 329.** Máme na mysli napr. oblasť poskytovania zdravotnej starostlivosti hradenej z prostriedkov verejného zdravotného poistenia.

Úplatok ako pojem medzinárodných zmlúv

Podobne široko chápú úplatok aj medzinárodné zmluvy týkajúce sa korupcie. Dohovoru OECD o boji s podplácaním zahraničných verejných činiteľov v medzinárodných obchodných transakciách¹² (ďalej Dohovor OECD) používa v čl. 1 ods. 1, nahradzujúc slovo úplatok, pojem *nenáležitá peňažná alebo iná výhoda*; Trestnoprávny dohovor o korupcii¹³ používa slovné spojenie *nenáležitá výhoda akéhokoľvek druhu* (napr. v čl. 3). Z hľadiska výpočtu výhod, o ktoré by mohlo v prípade korupcie ísť, je zaujímavé Odporúčanie RE o etickom kódexe verejných činiteľov¹⁴, ktoré odporúča zakázať verejným činiteľom prijímať „*dary, výsady, bezplatnú pohostinnosť či akékoľvek iné výhody pre seba či svoju rodinu, blízkych príbuzných a priateľov, či osoby a organizácie, s ktorými udržiava alebo udržiaval obchodné či politické styky, ktoré by mohli ovplyvniť, alebo by sa mohlo zdať, že ovplyvňujú, nestrannosť, s ktorou plní svoje povinnosti, alebo by mohli byť, alebo by sa mohlo zdať, že sú odmenou týkajúcou sa jeho povinností. Do tohto výpočtu nepatrí obvyklá pohostinnosť, či drobné dary.*“ Uvedené odporúčanie teda nepoužíva pojem úplatok, ale vymenováva peňažné i nepeňažné plnenia, najmä služby, pričom na zovšeobecnenie používa, podobne ako rakúsky StGB najširší pojem výhoda. Správne poukazuje, že ide o protiplnenie za vplyv na nestrannosť, bez ohľadu na to, kto je konečným adresátom výhody. Konanie, keď „*by sa len mohlo zdať*“, že odmena má vplyv na výkon alebo je odmenou za výkon povinností by sa mohlo kvalifikovať len ako prijímanie úplatku alebo podplácanie v súvislosti s obstarávaním vecí verejného záujmu, lebo by nebol preukázaný znak porušenia povinnosti, ktorý tieto skutkové podstaty neobsahujú.

¹² Oznámenie MZV a EZ SR 318/1999 Z.z.

¹³ Oznámenie MZV a EZ SR 375/2002 Z.z.

¹⁴ Odporúčanie Výboru ministrov Rady Európy č. Rec(2000)10.

Úplatky a dary

Ak sa máme zaoberať výškou, resp. hodnotou úplatku ako faktorom podstatným pre právne posúdenie závažnosti prípadu, musíme sa v krátkosti pristaviť pri pojme malá, zanedbateľná, resp. bagateľná korupcia. David a Nett jej dávajú prívlastky ako náhodná, príležitostná, epizódna, ľahko zistiteľná a predvídateľná. „*Hovoří se spíše o daru, pozornosti, protislužbě, odměně, výhodě, příležitostném dárku, spropitném, o 'drobné korupci' ... (na rozdíl od velké korupce, kterou musíme hledat u veřejných staveb, např. dálnic, u zbrojních zakázek či u investic průmyslových závodů)*“¹⁵ Uvedená charakteristika bagateľnej korupcie od Davida a Netta však podľa nášho názoru nevhodne zamieňa korumpovanie s poskytovaním daru. Hoci kritériom rozlíšenia bagateľnej a veľkej korupcie je hodnota úplatku, ide však vždy o úplatok a konanie, ktoré naplňa znaky skutkovej podstaty TČ. Dôvodom pre nevyvodzovanie trestnej zodpovednosti v prípade bagateľnej korupcie bude, podľa nás, materiálny korektív, ak ide o nepatrnú závažnosť konania. Od tohto javu odlišujeme darovanie, pri ktorom nedochádza k naplneniu skutkovej podstaty trestného činu, čo je aj dôvodom pre nevyvodenie trestnej zodpovednosti. Ako rozlišovacie kritérium **medzi darovaním a korupciou pôsobí (ne)naplnenie znaku porušenia povinností vyplývajúcich zo zamestnania, postavenia, povolania a funkcie**. A tak by sme pod pojem darovanie mohli zaradiť napr. spomenuté obslužné („sprepitné“) v prípade, ak zo žiadneho právneho aktu (všeobecne záväzný právny predpis, kolektívna zmluva, pracovná zmluva) obsluhujúcemu personálu nevyplýva povinnosť neprijat' od zákazníka žiadne plnenie „navyš“. Zastávame teda názor, že kritériom na odlíšenie konania aprobovaného a reprobovaného teda v týchto prípadoch nie je výška prijatého plnenia, ako naznačujú David a Nett.

Podstatne **náročnejšie je rozlišovanie darov od úplatkov, ak ide o konanie v súvislosti s obstarávaním vecí všeobecného záujmu**, kde skutková podstata porušenie povinností nevyžaduje. Má ísť o ustanovenie, ktoré prísnejšie postihuje prijímanie, resp. poskytovanie plnení v oblastiach s celospoločenskou dôležitosťou, kde vystupuje všeobecný záujem. **Darovanie, vzhľadom na zachovanie neutrálnosti byrokratických procesov, by tu malo byť vylúčené, a teda každý dar je úplatkom, ak je splnená súvislosť medzi plnením a obstarávaním vecí všeobecného záujmu**. Mierne odlišný prístup k problematike bagateľnej korupcie a darovania zaujíma nemecká právna veda¹⁶, kde **rozhodujúcim pojmom je sociálna adekvát-**

¹⁵ DAVID, V. – NETT, A.: *Korupce v právu mezinárodním, evropském a českém*. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2007. 30 s.

¹⁶ SCHÖNKE, A. – SCHRÖDER, H. – LENCKNER, T. – CRAMER, P. – ESER, A. – STREE, W.: *Strafgesetzbuch. Kommentar*. 18. neubearbeitete Auflage. München : C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1976, s. 1773, marg. č. 20 k § 331, rovnako aj Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von

nosť, resp. neadekvátnosť plnenia. Ak je plnenie sociálne adekvátne, nejde o úplatok, a teda neprichádza k naplneniu skutkovej podstaty TČ. Sociálna neadekvátnosť je akýmsi **materiálnym znakom úplatku**, ktorý však nepochádza od zákonodarcu, ale z vedy trestného práva. Rakúske trestné právo používa pojem **bagatel'nosť, resp. náležitosť** plnenia ako istý korektív, a to priamo v zákonnom ustanovení pri skutkovej podstate postihujúcej prijímanie plnení, samozrejme, len v súvislosti so správnym a zákonným výkonom svojich povinností (§ 305 ods. 3 rakúskeho StGB), v prípade nezákonnosti sa postihuje prijatie akejkoľvek výhody¹⁷. Keďže žiadanie úplatku je vždy závažnejšia alternatíva, takýto korektív by tu bol vylúčený. Konceptia nenaplnenia pojmu úplatok pri určitých plneniach sa vyskytuje aj v českej literatúre¹⁸, pričom vlastnosťami takých plnení sú ojedinelosť, nevýznamný charakter a rozsah¹⁹, pričom zo strany prijímajúceho neprichádza k protislužbe, teda konaniu nad rámec bežných povinností. Autori tu konštatujú, že také **plnenie nedosahuje „intenzitu úplatku“**.

Príkladom úplatkov, pri ktorých sa žiada uvažovať o sociálnej adekvátnosti, sú **poznámkové bloky, perá alebo iné reklamné predmety zo strany zdravotníckych pracovníkov od zástupcov farmaceutických spoločností**. Sem by sme mohli zaradiť aj **problematiku oficiálnych darov, a to najmä v diplomatickom styku či v styku vysokých ústavných činiteľov**, ku ktorým patria pozvanie na obed, návšteva divadla²⁰. Výklad pojmu sociálna adekvátnosť však nemožno obmedziť len na plnenia, ktoré žiadne „podozrenie“, že sú úplatkom, nevyvolávajú, pretože tieto jasné prípady sú len špičkou ľadovca situácií, ktoré sa pohybujú na hrane medzi aprobevaným a reprobovaným. Nakoniec, zákonodarca kreovaním týchto skutkových podstát nesledoval trestanie prijatia bloku na poznámky s písacími potreba-

Korruption im Gesundheitswesen, Drucksache 18/6446, dostupné na: <http://dipbt.bundestag.de/extrakt/ba/WP18/685/68571.html> navštívené 4. 10. 2016

¹⁷ Ustanovenie § 304 ods. 1 rakúskeho trestného zákonníka StGB: Verejný činiteľ alebo rozhodca, ktorý **za nesprávne (alebo nezákonné; pflichtwidrig) vykonanie alebo nevykonanie** svojich povinností výhodu (úplatok) pre seba alebo pre iného prijme, žiada si, alebo si dá sľúbiť, potrestá sa odňatím slobody až na tri roky. Rovnako sa potrestá, kto prijme, žiada, dá si sľúbiť výhodu (úplatok) ako ustanovený znalec v konaní pred súdom alebo správnym orgánom za nesprávny znalecký posudok.

Ustanovenie § 305 ods. 1 rakúskeho StGB: Verejný činiteľ alebo rozhodca, ktorý **za správne a zákonné (pflichtgemäß) vykonanie alebo nevykonanie** svojich povinností pre seba alebo pre iného **žiada (akúkoľvek) výhodu (úplatok), prijme, alebo si dá sľúbiť nenáležitú – nebagatel'nú výhodu**, potrestá sa odňatím slobody až na dva roky.

¹⁸ CHMELÍK, J. – TOMICA, Z.: *Korupce a úplatkářství*. Praha : Linde 2011, s. 105. ISBN 978-80-7201-853-6.

¹⁹ Využívajúc pojmológiu Davida a Netta, tu ide o tzv. drobnú korupciu, tento pojem je však zavádzajúci, pretože by nemalo ísť o korupciu vzhľadom na nenaplnenie pojmu úplatok.

²⁰ Okrem uvedeného korektívu, ktorý možno v daných situáciách využiť, obsahuje nemecká úprava aj ustanovenie, podľa ktorého prijatie plnenia nie ej trestným činom v prípade, že takéto konanie príslušná inštitúcia vopred schválí, alebo schválí až *ex post*, ak takéto konanie prijímajúci bez zbytočného odkladu inštitúcií ohlásí.

mi. Odporúča sa v zložitejších prípadoch²¹, kde vyvstane otázka sociálnej adekvátnosti (napr. hradenie vzdelávacích aktivít a sprievodných programov lekárom zo strany farmaceutických spoločností), posúdenie pomocou pome-riavania jednotlivých (chránených) záujmov (teda napr. záujem na neovplyvňovaní úplatkami vs. záujem na vzdelávaní zdravotníckych pracovníkov). V záujme zmiernenia následkov mimoriadne širokého uplatňova-nia špeciálnych ustanovení so súvisom s obstarávaním všeobecného záujmu stojí za zváženie akceptácia tohto pojmu ako materiálneho ko-rektívu pojmu úplatok. *De facto* k takej akceptácii prichádza, keďže OČTK nestíhajú každé konanie, ktoré napĺňa znaky podľa § 329 a § 333, v záujme právnej istoty by však mala právna veda tento korektív rozpracovať.

Druhy úplatkov

Základným delením úplatkov je rozlišovanie **vecných plnení a služieb**. Protislužbou môže byť čokoľvek: od poskytnutia dentálnej (alebo akejkol'-vek inej zdravotnej) starostlivosti cez bezprácný zisk pozitívneho hodnotenia skúšky na vysokej škole až po poskytnutie sexuálnych služieb. Odvrátenie nebezpečenstva alebo útoku nie je úplatkom. **Iné delenie úplatkov rozlišuje prospech majetkový a nemajetkový²². Majetkovým sú peniaze, vecné dary²³, provízie, odpustenie dlhu, poskytnutie výhodnej pôžičky alebo zdanlivej pôžičky, kde určitý pojmový znak absentuje²⁴; ďalej zabezpečenie vyplatenia pohľadávky v exekučnom konaní²⁵, odklad splatnosti kúpnej ceny na neurčitú dobu, využitie služieb, ktoré prijí-**

²¹ SCHÖNKE, A. – SCHRÖDER, H. – LENCKNER, T. – CRAMER, P. – ESER, A. – STREE, W.: *Strafgesetzbuch. Kommentar*. 18., neubearbeitete Auflage. München : C. H. Beck'sche Verlagsbuch-handlung, 1976, s. 1773, marg. Vorbemerkungen § 32 marg. č. 107a.

²² Rozhodnutie Najvyššieho súdu ČSR: Zm I 556/30 (č. 3957/30 Sb. rozh. tr.): „Úplatkem jest jakýkoliv, třeba i nikoli majetkový prospěch, vše, co podplácené osobě nějak prospívá nebo prospěje, vše, co, poskytujíc podplácené osobě v tom či onom směru výhodu nebo úlevu, činí její stav v některém směru proti dřívějšímu stavu příznivějším.“

²³ Vecným darom je napr. aj poukaz na pobyt v luxusnom hoteli („... darčekový poukaz na pobyt v G. H. K. H. T. vo Vysokých Tatrách pre dve osoby, na dve noci v hodnote 258,- €“ – Rozsudok Najvyššieho súdu SR vo veci 5 To 6/2012 zo dňa 18. októbra 2012), klasickými vecnými darmi sú alkohol a ciga-rety (pozri rozhodnutie uvedené v pozn. č. 65).

²⁴ Nejvyšší soud ČR vykládá možnosť kvalifikácie pôžičky ako úplatku reštriktívnejšie, jej výhodnosť by nepostačovala, ba **malo by prísť k vypusteniu niektorého jej pojmového znaku** (bezodplatnosť je znakom výhodnosti, nie pojmovým znakom), **napr. bezpodmienečnej povinnosti vrátiť druho-vo určenú vec**. Konštatuje: „Nejvyšší soud v obecné rovině nadále zastává názor, že za určitých okolnos-tí může být půjčka formou úplatku ... a dodává, že tyto okolnosti musí být svou povahou a významem výjimečné, např. v tom smyslu, že půjčce i při formální bezvadnosti fakticky odnímají některý z jejích typických znaků. Nejvyšší soud se necítí povolán k tomu, aby předem vymezoval nějaký výčet naznače-ných okolností, a jen pro ilustraci uvádí, že by povahu úplatku mohla mít např. půjčka běžné peněžní částky (v řádu tisíců korun), u které by byla stanovena doba splatnosti na sto let.“ Uznesenie Nejvyš-šího soudu ČR vo veci 7 Tdo 659/2014 z 25. júna 2014.

²⁵ Rozsudok Špecializovaného trestného súdu 2T/30/2015 z 20. novembra 2015.

majúci poskytuje za odmenu a podplácajúci by ich inak nevyužil²⁶; ďalej účasť na konzumácii jedál a nápojov, ibaže by si potenciálny prijímajúci zaplatil svoj podiel; bezplatné odovzdanie veci do užívania, poskytnutie alebo sprostredkovanie pracovnej pozície bez ohľadu na výšku odmeňovania²⁷. Za nemajetkový sa môže považovať poskytnutie protislužby, napr. aj vykonanie súlože, pričom okrem súlože je úplatkom poskytnutie aj akýchkoľvek iných sexuálnych praktík, čo však treba odlišovať od menších (zanedbateľných) vyjadrení náklonnosti ako bozk, príp. objatie²⁸; ďalej pozvanie na poľovačku (ak nejde o materiálnu výhodu – úlovok), ďalej akákoľvek výhoda smerujúca k uspokojeniu ctižiadosti a sebe strednosti (napr. čestná funkcia). Citovaný komentár k nemeckému StGB ako aj nemecká judikatúra (pozri vyššie) uvádzajú, že nemajetkový prospech alebo imateriálna výhoda musia vždy mať merateľný obsah a musia byť objektivizovateľné, teda ide o objektívne zlepšenie stavu alebo postavenia prijímajúceho. Problémom tu však je, že to, čo sa jednému človeku môže javiť ako výhoda a prospech, môže iného človeka odpudzovať. Vrátime k príkladu sexuálnych služieb: ľudia obľubujúci sado-masochistické sexuálne praktiky sú, bezpochyby, v menšine, väčšina ľudí nenachádza uľahodenie v seba poškodzovaní, seba poškodzovanie nemôže byť objektivizované ako výhoda, a predsa pre príslušníkov tejto menšiny ide o nemateriálny prospech. **Príkláňame sa tak k subjektívnemu chápaniu nemateriálnych výhod**, teda vždy je potrebné skúmať postoj subjektu k poskytovanému plneniu.

Rozlišovanie prospechov na majetkové a nemajetkové môže mať význam pre rozhodnutie o stanovení druhu ukladaného trestu – v prípade majetkových prospechov je namieste odčerpať prijímajúcemu materiálnu výhodu, ktorú získal, alebo sa snažil získať, uložením peňažného trestu alebo trestu prepadnutia veci, príp. ochranným opatrením zhabania veci.

Osobitným príkladom úplatku sú z pohľadu návrhu novely nemeckého StGB²⁹, ktorý ustanovuje nový TČ prijímania úplatku v zdravotníctve, aj plnenia vyplývajúce z majetkovej účasti zdravotníckeho pracovníka (lekára) v

²⁶ Napr. využitie možnosti prenajať si koňa za odmenu, pričom prospech plyní prijímajúcemu práve z tejto odmeny. Pozri trestný rozkaz Špecializovaného trestného súdu vo veci volebnej korupcie 1T/28/2015 z 29. septembra 2015.

²⁷ Avšak v prípade bezodplatného výkonu práce – napr. čestnej funkcie – by išlo o nemateriálnu výhodu, pozri nižšie.

²⁸ SCHÖNKE, A. – SCHRÖDER, H. – LENCKNER, T. – CRAMER, P. – ESER, A. – STREE, W.: *Strafgesetzbuch. Kommentar*. 18., neubearbeitete Auflage, C. H. München : Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1976, s. 1773, marg. č. 21. NOVOTNÝ, O. a kol.: *Trestní právo hmotné. Zvláštní část*. 4. vyd. Praha : ASPI Publishing, 2004, s. 250. Podobne: GRIVNA, T. – VOKOUN, R. – NOVOTNÝ, O. et al.: *Sbírka klauzurních prací z trestního práva hmotného a procesního*. 3. aktualiz. vyd. Praha : Wolters Kluwer ČR, 2011: „Orální sex je jedním z příkladů neoprávněné výhody, která se dostává uplácené osobě (policistovi), a na kterou není nárok.“ s. 156.

²⁹ Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen, Drucksache 18/6446, dostupné na: <http://dipbt.bundestag.de/extrakt/ba/WP18/685/68571.html> navštívené 4. 10. 2016

obchodnej spoločnosti, ktorá je poskytovateľom zdravotnej starostlivosti, pričom tento lekár (ako pôsobiaci napr. v štátnom zdravotníckom zariadení) odporučí, resp. „pošle“ pacienta do tohto súkromného zdravotníckeho zariadenia (obchodnej spoločnosti, v ktorej má podiel). Samozrejme, tento systém by mohol fungovať aj bez obchodného podielu lekára v tejto spoločnosti len prostredníctvom vyplácania odmien za spoluprácu, na tomto mieste ho však spomíname pre špecifickosť úplatku.

Špecifickým druhom korupcie, ktorý sa pohybuje na hrane medzi reprobovanou korupciou a aprobovaným lobbingom, **so špecifickým druhom úplatkov**, je vytváranie tlaku na politikov, ktorý je na prvý pohľad lobbingom, len v intenzívnejšej podobe. Politici v rôznych pozíciách totiž konajú v súlade so záujmami, alebo nekonajú proti záujmom určitých skupín pod vplyvom predpokladu, že raz, keď sa ich politická kariéra bude chýliť ku koncu, využijú „staré známosti“ a dostanú dobre platenú prácu práve v týchto skupinách alebo spoločnostiach. Priddat³⁰ uvádza, že **úplatkom sú v týchto prípadoch „vyhliadky“ získania pozícií**, ktoré im zabezpečia pohodlné pokračovanie v budovaní kariéry po odchode z politiky. Za ústretovosť voči presadzovaniu určitých záujmov tak zostávajú politikom otvorené dvere k získaniu určitej funkcie, ktorú by bez ústretovosti voči záujmovej skupine nezískali. Prejavovanie takýchto ústretovostí v súbehu so získaním kontaktu a možnosti budúceho zamestnania po ukončení politickej kariéry môžeme označiť aj ako budovanie politického kapitálu. Priddat dodáva, že takéto konanie *prima facie* nie je možné označiť za korupčné. Dovoľujeme si s týmto názorom nesúhlasiť. Politik si totiž v súvislosti s prejavom ústretovosti možnosť získania funkcie **dá sľúbiť**, hoci aj konkludentne. Dodávame však, že kriminalizovanie takýchto praktík naráža na dva problémy: **po prvé**: nadväzovanie takýchto stykov sa môže diať mlčky, pričom všetkým zúčastneným je obsah takého vzťahu zrejмый z kontextu, ktorý tvorí politické klíma, a tak **preukázanie** príčinného vzťahu zvýhodnenia určitého záujmu a následného prijatia funkcie po ukončení politickej kariéry je prakticky **nevykonateľné**; **po druhé**: všeobecne je taký postup považovaný v politike za **štandard**, získavanie politického kapitálu, čiže nadväzovanie kontaktov s možnými výhodami v budúcnosti, je sprievodným javom výkonu politiky, čiže panuje všeobecné presvedčenie o správnosti alebo aspoň „normálnosti“ takého konania, čo nápadne pripomína definíciu pojmu korupčná klíma.

Veľmi podobnými prípadmi tým vyššie uvedeným sú rošády s politickými funkciami, ktoré sú známe z nášho kultúrneho prostredia. Ide o situácie, keď politik koná voči svojej materskej strane alebo voči svojim nadria-

³⁰ PRIDDAT, B. P.: *Zur politischen Ökonomie des wirtschaftlichen Einflusses auf den Staat: vom lobbying bis zur Korruption*. Econstor Der Open-Access-Publikationsserver der ZBW – Leibniz-Informationszentrum Wirtschaft. Diskussionspapiere, Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät, Universität Witten, Herdecke, 2010. Dostupné na: <http://www.ecinstor.eu> 7. 10. 2016

deným určitým priaznivým spôsobom, pričom koná s vedomím a prísľubom toho, že následne dostane odmenu v podobe funkcie. Úplatkom tu teda nie je tzv. politický kapitál, resp. vyhliadka novej funkcie v budúcnosti, ale **reálna pozícia**, ktorú po úspešnom vykonaní úkonu má **v blízkej budúcnosti** rozhodnutím vyššie postavených politikov nadobudnúť. Ako príklad tzv. rozdeľovania politických trafik môžeme spomenúť prípad troch poslancov Poslanecké snemovny ČR³¹ z roku 2012, ktorí sa mali vzdať svojich poslaneckých mandátov, aby tak umožnili vládnej koalícii prelomiť v Snemovni senátne veto právnych predpisov týkajúcich sa daňových reforiem. Proti malo hlasovať šesť koalíčných poslancov vrátane uvedených troch. Potom čo sa vzdali mandátu, boli predpisy schválené. Za tento svoj postup mali dostať **úplatok v podobe zaujímavých pracovných pozícií**³². Voči trom poslancom bolo v júni 2013 pre uvedený skutok vznesené obvinenie³³ a súd rozhodol aj o ich väzbe. Avšak na základe rozhodnutia Nejvyššího soudu sa prekážkou trestného stíhania stala poslanecká imunita (indemnita)³⁴. Na tému indemnity však bolo vydané aj zaujímavé rozhodnutie Ústavního soudu, týkajúce sa daného prípadu³⁵. Namietat voči tvrdeniu, že poskytnutím úplatku je dosadenie do pracovnej pozície, je, bezpochyby, možné tým spôsobom, že v politike je bežnou praxou, že partajníci sú nielen za svoju aktívnu prácu, ale aj lojálne správanie odmeňovaní pracovnými ponukami³⁶. Tento argument pracuje, podobne ako zdôvodňovanie prijímania plnení v niektorých iných oblastiach, **s fenoménom spoločenskej tolerancie určitých konaní, ktoré však dôsledným uplatnením formálneho chápania trestného činu sú (aspoň v teoretickej rovine) trestné**. Uvedené tvrdenie nič nemení na skutočnosti, že bol naplnený korupčný kontraktuálny vzorec medzi poslancami a premiérom, ktorého obsahom sú plnenie a protiplnenie,

³¹ Poslanci za Občanskou demokratickou stranu Petr Tluchoř, Marek Šnajdr a Ivan Fuchsa.

³² „Policie považuje za úplatek v případě Petra Tluchoře zvolení jím požadované osoby členem dozorcí rady Českých drah, v případě Marka Šnajdra jeho zvolení předsedou dozorcí rady společnosti Čepro a v případě Ivana Fuksy jeho zvolení členem představenstva společnosti Český Aeroholding a zároveň získání pozice vrchního ředitele pro strategii a rozvoj.“ Článek na portálu Tyden.cz: *Žalobce Ištvan: Případ Klausova je jiný než trafiky pro rebely*. Dostupné na: http://www.tyden.cz/rubriky/domaci/politika/zalobce-istvan-pripad-klausova-je-jiny-nez-trafiky-pro-rebely_276313.html navštívené 7. 1. 2016

³³ **Z návrhu štátneho zástupcu** v konaní o vyňatí poslancov z imunity: „... tito takový příslib přijali a následně skutečně jim RNDr. Nečas slíbené pozice zajistil a Bc. Petr Tluchoř, Bc. Marek Šnajdr, Ing. Ivan Fuksa do nich nechali ustanovit sebe nebo jimi určenou osobu, kdy konání uvedených osob probíhala mimo jednání Poslanecké snemovny a jejích orgánů, čímž byl porušen zájem společnosti na řádném, nestranném a zákonném obstarávání věci obecného zájmu“, s nímž státní zástupce spojuje podezření, že spáchal trestný čin podplácení podle § 332 odst. 1 věta první, odst. 2 písm. b) tr. zákoníku.“ *Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR vo věci 3 Tcu 85/2013 z 31. októbra 2013.*

³⁴ „Je nepochybné, že proto, aby nemuseli hlasovat určitým způsobem, se dne 7. 11. 2012 vzdali svých mandátů, je kryto indemnitou i imunitou.“ Tamtéž.

³⁵ Článek na Ildnes.cz: *Exposlanec neuspěl. Na Facebooku imunitu nemáte, rozhodli ústavní soudci*. Dostupné na: http://zpravy.idnes.cz/otto-chaloupka-ustavni-soud-indemita-dwt/domaci.aspx?c=A150624_105928_domaci_wlk navštívené 7. 1. 2016

³⁶ Podobne argumentoval premiér a stranícky nadriadený obvinených Petr Nečas.

teda vzdanie sa mandátu a dosadenie do funkcií, o ktorých súvislosti bola uzavretá dohoda aspoň konkludentne, teda že nešlo o plnenia poskytnuté bez akejkoľvek objektívnej alebo subjektívnej súvislosti. Rovnako tak nie je vyvrátený ani fakt, že pracovná pozícia môže byť úplatkom. **Lojálny člen politickej strany nikdy nemá právny nárok na získanie danej pozície,** právny režim odmeňovania takéto plnenie nepozná, čím je definícia úplatku naplnená.

Okrem pracovných pozícií, z ktorých prijímajúcemu plynú majetkové prospechy, sa za úplatok môžu považovať aj čestné (nehonorované) funkcie³⁷. Podobne sa sem dajú zaradiť aj ocenenia, čestné tituly a vyznamenania. Takéto úplatky sa zaraďujú do kategórie nemajetkových výhod.

Záver

Zákonná definícia úplatku je strohá. Možno ju rozširovať, a to napr. o konštatovanie, že úplatok vždy zlepšuje ekonomické, právne, osobné alebo iné postavenie korumpovaného. Nie je však zhoda v tom, či uvedené zlepšenie musí byť objektívne, alebo postačuje subjektívne. Prikláňame sa k druhej variante, pretože preferencie jednotlivých ľudí sú rozdielne a pre každého môže predstavovať zlepšenie postavenia niečo iné.

Určité problémy môže spôsobovať rozlišovanie medzi úplatkom a darom. Ak ide o sféru mimo obstarávania vecí všeobecného záujmu, ako rozlišovacie kritérium medzi darovaním a korupciou pôsobí (ne)naplnenie znaku porušenia povinností vyplývajúcich zo zamestnania, postavenia, povolania a funkcie. Vo sfére výkonu verejnej moci je prijímanie akýchkoľvek darov neprípustné. Lenže pod extenzívne vykladaný pojem obstarávanie vecí všeobecného záujmu sa zaraďujú aj iné oblasti ako výkon verejnej moci. Typickým príkladom je poskytovanie zdravotnej starostlivosti. Zamýšľame sa teda nad pojmom sociálna adekvátnosť plnenia ako materiálneho korektívu pojmu úplatok, inšpirujúc sa vedou rakúskeho trestného práva.

Ako druhy úplatkov rozlišujeme vecné plnenia a služby, ďalej materiálne a imateriálne výhody. Osobitným druhom úplatkov je pracovná pozícia v politických sférach. Korupčný kontrakt je nepreukázateľný v prípadoch, keď je poskytnutie pracovnej pozície vzdialené – teda príde k nemu až po ukončení politickej kariéry. Z teoretického hľadiska podľa nás však ide o korupčný kontrakt. Politik si totiž v súvislosti s prejavom ústretovosti možnosť získania funkcie dá sľúbiť, hoci aj konkludentne. Tu politici poukazujú na vybudovaný politický kapitál, teda sieť kontaktov, ktorá im umožní po odchode z politiky plynulo prejsť do súkromnej sféry. O korupč-

³⁷ Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen, Drucksache 18/6446, dostupné na: <http://dipbt.bundestag.de/extrakt/ba/WP18/685/68571.html> navštívené 4. 1. 2016

ný kontrakt by išlo v prípade, ak by bol jasný vzťah medzi konkrétnym politickým rozhodnutím v prospech súkromného subjektu a neskorším získaním pracovnej pozície. Podstatne jednoduchšie je preukázateľný korupčný kontrakt v prípadoch, keď je pracovná pozícia poskytnutá ešte počas trvania politickej kariéry a to výmenou za určitý politický krok – napr. parlamentné hlasovanie. Úplatkom tu teda nie je tzv. politický kapitál, resp. vyhlíadka novej funkcie v budúcnosti, ale reálna pozícia, ktorú po úspešnom vykonaní úkonu má v blízkej budúcnosti rozhodnutím vyššie postavených politikov nadobudnúť. Ako príklad tzv. rozdeľovania politických trafik môžeme spomenúť prípad troch poslancov Poslanecké snemovny ČR z roku 2012.

Použitá literatúra

1. ČENTĚŠ, J.: Komentár k § 328. In BURDA, E. – ČENTĚŠ, J. – KOLESÁR, J. – ZÁHORA, J. a kol.: *Trestný zákon. Osobitná časť. Komentár*. II. Diel. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 1084.
2. Článok na portáli Tyden.cz: *Žalobce Istvan: Prípád Klausová je jiný než trafiky pro rebely*. Dostupné na: http://www.tyden.cz/rubriky/domaci/politika/zalobce-istvan-pripad-klausova-je-jiny-nez-trafiky-pro-rebely_276313.html navštívené [7. 10. 2016]
3. Článok na Idnes.cz: *Exposlanec neuspěl. Na Facebooku imunitu nemá, rozhodli ústavní soudci*. Dostupné na: http://zpravy.idnes.cz/otto-chaloupka-ustavni-soud-indemita-dwt-/domaci.aspx?c=A150624_105928_domaci_wlk navštívené [7. 10. 2016]
4. DAVID, V. – NETT, A.: *Korupce v právu mezinárodním, evropském a českém*. 1. vyd. Praha : C. H. Beck, 2007. 30 s.
5. Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen, Drucksache 18/6446, dostupné na: <http://dipbt.bundestag.de/extrakt/ba/WP18/685/68571.html> navštívené [4. 10. 2016]
6. GRIVNA, T.–VOKOUN, R. – NOVOTNÝ, O., et al.: *Sbírka klauzurních prací z trestního práva hmotného a procesního*. 3. aktualiz. vyd. Praha : Wolters Kluwer ČR, 2011. 80 s.
7. CHMELÍK, J. – TOMICA, Z.: *Korupce a úplatkářství*. Praha : Linde, 2011. 105 s.
8. NOVOTNÝ, O. a kol.: *Trestní právo hmotné. Zvláštní část*. 4. vyd. Praha : ASPI Publishing, 2004. 250 s.
9. PRIDDAT, B. P.: Zur politischen Ökonomie des wirtschaftlichen Einflusses auf den Staat: vom lobbying bis zur Korruption. Econstor Der Open-Access-Publikationsserver der ZBW – Leibniz-Informationszentrum Wirtschaft. Diskussionspapiere, Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät, Universität Witten, Herdecke, 2010. Dostupné na: www.ecinstor.eu [7. 10. 2016]
10. SCHÖNKE, A. – SCHRÖDER, H. – LENCKNER, T. – CRAMER, P. – ESER, A. – STREE, W.: *Strafgesetzbuch. Kommentar*. 18. neubearbeitete Auflage. München : C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, 1976. 1773 s.

Dotknuté súdne rozhodnutia

1. Rozhodnutie Najvyššieho súdu ČSR: Zm I 233/30 (č. 4160/31 Sb. rozh. tr.)
2. Rozhodnutie Najvyššieho súdu ČSR: Zm I 556/30 (č. 3957/30 Sb. rozh. tr.)
3. Rozsudok nemeckého Spolkového súdneho dvora (BGH) 3 StR 503/00 z 11. apríla 2001
4. Rozsudok Najvyššieho súdu SR vo veci 5 To 6/2012 zo dňa 18. októbra 2012
5. Uznesenie Nejvyššího soudu ČR vo veci 3 Tcu 85/2013 z 31. októbra 2013
6. Uznesenie Nejvyššího soudu ČR vo veci 7 Tdo 659/2014 z 25. júna 2014
7. Trestný rozkaz Špecializovaného trestného súdu 1T/28/2015 z 29. septembra 2015
8. Rozsudok Špecializovaného trestného súdu 2T/30/2015 z 20. novembra 2015